



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., veintidós (22) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

JUEZ: ANDRÉS JOSÉ QUINTERO GNECCO
EXPEDIENTE: 11001-33-35-026-2024-00147-00
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE: RICARDO ALBERTO GUERRERO MACÍAS
DEMANDADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL¹ Y
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA²
VINCULADO: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA³

1. ASUNTO POR RESOLVER

Cumplido el trámite previsto en el Decreto 2591 de 1991, decide el Despacho la solicitud de tutela que promovió en causa propia el ciudadano **RICARDO ALBERTO GUERRERO MACÍAS** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, mediante la cual invocó la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, los cuales considera vulnerados por la segunda dichas autoridades, al negar la aplicación del mecanismo de equivalencia para acreditar el cumplimiento del requisito de educación del empleo Profesional Especializado, Código 2028, Grado 14, ofertado con el número 181006⁴ dentro del Proceso de Selección de Entidades del Orden Nacional 2245 de 2022, para el cual se postuló.

2. HECHOS RELEVANTES

Refiere que el 24 de agosto de 2022, se inscribió para el referido empleo, para cuyos efectos acreditó su formación como bachiller, ingeniero de Sistemas, especialista en Gestión y Seguridad de Bases de datos, además de la participación en cursos de formación técnica y diplomados; al igual que la trayectoria laboral.

Indica que, a partir de la verificación de los respectivos soportes, las demandadas certificaron el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo, por lo que el 15 de octubre de 2023, fue convocado a la aplicación de las pruebas escritas que aprobó y que le permitieron continuar con la siguiente fase, esto es, las pruebas de valoración de antecedentes⁵, en la que fue calificado con 0 puntos.

Relata que la publicación de ese puntaje se realizó el 3 de enero de 2024, por lo que

¹ En adelante CNSC.

² En adelante FUAA.

³ En adelante ESAP.

⁴ Número de la OPEC u oferta pública de empleo de carrera.

⁵ En adelante PVA.

el 9 de enero siguiente, presentó una reclamación, en respuesta de la cual, el 4 de febrero del año en curso, las demandadas le informaron un posible incumplimiento de uno de los requisitos señalados para el empleo, por lo que con posterioridad se le informaría el inicio de la actuación administrativa para validar lo pertinente.

Afirma que, mediante auto 297 del 16 de febrero de 2024, la FUAa aperturó una actuación administrativa dentro de la cual intervino el 21 de febrero siguiente, informando las razones fácticas y jurídicas para que se desestimara dicho procedimiento y se validaran los requisitos que acreditó para acceder al mencionado empleo.

Sostiene que, para decidir el referido procedimiento, la FUAa emitió la Resolución 212 del 12 de marzo de 2024, por medio de la cual determinó excluirlo del proceso de selección, por incumplimiento del requisito de educación relativo al título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.

Manifiesta que el 27 de marzo de 2024, interpuso recurso de reposición contra Resolución 212; impugnación que fue decidida por medio de la Resolución 297-1 del 5 de abril siguiente, en la cual se dejó en firme el acto recurrido y, por consiguiente, la exclusión del recurrente del proceso de selección, por los motivos inicialmente referidos.

3. PETÍTUM

La parte demandante pretende que **(i)** se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso y el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos y, en consecuencia, se ordene a las demandadas **(ii) revocar** la Resolución 297 de 2024; **confirmar** la aplicación de la figura de equivalencias al proceso de selección en el que se encontraba participando; **emitir** acto que reconozca el cumplimiento de los requisitos para el empleo público al que aspiró; **calificar** la prueba de valoración de antecedentes con 5 puntos en el componente de educación informal (profesional), con 40 puntos el de experiencia profesional relacionada y 6,5 puntos el de experiencia profesional (profesional), tomando en cuenta lo manifestado en sus intervenciones y soportes allegados, para un subtotal de 51,1 puntos, un ponderado de 10,22; y **actualizar** su puntaje en un total de 69,92 puntos..

4. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto del 11 de abril de 2024, el Despacho avocó el conocimiento de la acción, ordenó notificar la admisión de la solicitud de amparo al Presidente de la CNCS, al Rector de la FUAa, así como al Director de la ESAP; y requirió a estos funcionarios para que, en el término de 48 horas, remitieran un informe detallado acerca de los hechos relacionados en el escrito de tutela, así como prueba de las actuaciones adelantadas dentro del trámite promovido por la parte demandante.

La notificación de este proveído se surtió mediante envío de mensajes de datos del 11 de abril de 2024, sin que su remisión haya generado novedad alguna.

5. INFORMES DE LAS AUTORIDADES DEMANDADAS Y VINCULADA

La **CNSC** presentó informe de tutela por medio del cual solicitó negar el amparo o declarar su improcedencia, respecto de lo cual se cuestionó si este es el mecanismo

idóneo para discutir los aspectos relacionados con el lleno o no de los requisitos para el empleo al cual se postuló el demandante.

Al respecto, indicó que esta vía sería procedente siempre que el interesado no tenga otro mecanismo para proteger sus derechos, lo que no sucede en esta oportunidad, como quiera que pueda acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa mediante el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para exponer sus motivos de inconformidad.

Advirtió que dentro del presente asunto el accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad del amparo reclamado, de tal suerte que se configure la subsidiariedad de la acción de tutela, sino que simplemente se funda en la inconformidad con el puntaje obtenido en la PVA y su pretensión para que este sea modificado.

En el caso concreto, indicó que una vez se realizaron las verificaciones respectivas, se determinó que la oferta pública del empleo para el cual se postuló el demandante, no contempla la posibilidad de suplir con experiencia profesional el requisito de título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo, y esto fue lo que llevó a su exclusión del concurso en la etapa de PVA, pese a que en la fase de verificación de requisitos mínimos hubiese sido admitido.

La **ESAP** presentó informe de tutela por medio del cual solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el entendido de que, se trata de una autoridad que no cuenta con competencia para pronunciarse respecto de los parámetros de evaluación de los aspirantes del concurso de méritos para proveer empleos de su planta de personal, como quiera que ello corresponde a la CNSC y a la FUAA. Solicitó declarar la improcedencia de la acción, habida cuenta que los requerimientos que el accionante elevó ante la entidad fueron debidamente atendidos.

La **FUAA** presentó su informe de tutela, en el cual solicitó declarar la carencia actual de objeto, la improcedencia de la acción y negar el amparo solicitado por el actor, para lo cual indicó que en el proceso de selección dentro del que participó el demandante, se respetaron todas las garantías del debido proceso.

Refirió que luego de realizadas las validaciones en la etapa de PVA, se determinó que la oferta pública del empleo para el cual se inscribió el demandante, no contempla la alternativa de suplir con experiencia profesional el requisito de título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo, y el incumplimiento del requisito de educación fue lo que llevó a la exclusión del actor, pese a que en la fase de verificación de requisitos mínimos hubiese sido admitido.

Entre otros aspectos, advirtió que esta acción de tutela desconoce el principio de subsidiariedad como quiera que el demandante cuenta con los mecanismos ordinarios de defensa de sus derechos; que se le han respetado todas las garantías del debido proceso al igual que a los demás participantes del concurso; que mal podría hablarse de una vulneración al derecho de acceso a cargos públicos y al trabajo, habida cuenta que el concurso apenas brinda una expectativa de acceder a un empleo público respecto del cual, en todo caso, hay que cumplir con unos requisitos; en suma, sostuvo que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno del demandante.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico por resolver en esta ocasión es determinar si la acción de tutela resulta el mecanismo judicial procedente para discutir las decisiones adoptadas en las distintas etapas de un concurso de méritos adelantado para proveer un empleo público y, en caso afirmativo, si se vulneraron los derechos a la igualdad, debido proceso y el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos del demandante, los cuales considera conculcados por las demandadas, al negar la aplicación del mecanismo de equivalencia para cumplir el cumplimiento del requisito de educación del empleo Profesional Especializado, Código 2028, Grado 14, ofertado con el número 181006 dentro del Proceso de Selección de Entidades del Orden Nacional 2245 de 2022, para el cual se postuló.

7. TESIS DEL DESPACHO

El Despacho declarará la improcedencia de la presente acción de tutela, habida cuenta que no se demostró la existencia o amenaza de ocurrencia de un perjuicio irremediable que, de conformidad con el presupuesto de subsidiariedad, permita al demandante abstenerse de ejercer el medio de control ordinario que contempla el ordenamiento para discutir la legalidad de los actos administrativos proferidos en las distintas etapas de un concurso de méritos para proveer cargos públicos.

8. CONSIDERACIONES

8.1. De la competencia

Este Despacho es competente para conocer de esta acción, considerando el lugar en el que se produjo la presunta vulneración de derechos fundamentales (artículo 37 del Decreto 2591 de 1991), que en este caso corresponde a la ubicación geográfica de la sede de las autoridades demandadas y la naturaleza jurídica de estas (Decreto 333 de 2021).

8.2. Fundamentos normativos y jurisprudenciales aplicables al caso

Dentro del catálogo de derechos consagrados en la Constitución Política de Colombia, el artículo 86 consagró la acción de tutela como mecanismo judicial preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o de los particulares.

Dicho mecanismo de amparo fue desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, que en su artículo 6° determinó que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se acuda a la acción de tutela como un instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable; circunstancia que, en todo caso, debe estar debidamente probada para acceder a la protección constitucional, dando alcance así a lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 86 superior.

Este carácter residual, ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el sentido de que el amparo de los derechos fundamentales de una persona por medio de la acción de tutela impone la necesidad de que exista una amenaza real, inminente, que no se disponga de otro medio, y/o que se encuentre en un estado de especial protección por parte del Estado.⁶

⁶ C. Co., Sent. T-177 de marzo 14/2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

En contraste, la misma Corporación ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de sus derechos fundamentales, a menos que promueva la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, principalmente debido a su carácter excepcional⁷; lo cual se traduce en que, la acción de tutela devendrá en improcedente cuando tenga por finalidad sustituir mecanismos ordinarios de defensa que no fueron ejercidos oportunamente o simplemente no han sido utilizados.

Lo anterior obedece a la necesidad de racionalizar el ejercicio de la acción de tutela y evitar, que, a través de este medio extraordinario de protección constitucional, las personas eludan los mecanismos ordinarios de resolución de conflictos establecidos en el ordenamiento jurídico.

En lo que respecta a la naturaleza del perjuicio irremediable, basta precisar que **(i)** este debe ser inminente, es decir, que amenaza o está por suceder, **(ii)** que las medidas para corregirlo sean urgentes, **(iii)** que el daño a su vez sea grave y, **(iv)** su protección perentoria u apremiante.⁸

Otro presupuesto de procedencia, desarrollado por la jurisprudencia en el marco de protección de los derechos fundamentales, es el de inmediatez, que tal como se infiere del artículo 85 superior, impone que el amparo sea rápido y eficaz, de suerte que si existe mora por parte del interesado en acudir a la acción de tutela, esta eventualmente puede tornarse en improcedente, siendo del caso acudir a los mecanismos ordinarios administrativos o de defensa judicial, pues el nivel de prontitud con que se acuda a la acción constitucional, generalmente refleja el grado de urgencia que demanda la protección de los derechos fundamentales.⁹

En síntesis, se concluye que la acción de tutela, **(i)** ostenta un carácter subsidiario y/o residual; **(ii)** debe ser utilizada con el ánimo de evitar un perjuicio irremediable, cuya ocurrencia comprometa los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política; **(iii)** procede cuando no existen otros medios de defensa judicial para el amparo de esta categoría de derechos y, **(iv)** debe ser instaurada dentro de un término razonable y preferentemente con grado inmediato; pues de abandonarse todos estas exigencias, la tutela perdería su objeto y consagración constitucional.

9. DEL CASO CONCRETO

Analizados los argumentos de la solicitud de amparo, se concluye que el pedimento principal del demandante, gravita en torno a calificación obtenida en la PVA, que es de carácter eliminatorio y dentro de la cual obtuvo un puntaje de 0, por la ausencia del requisito de educación, esto es, el título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del empleo de Profesional Especializado, Código 2028, Grado 14, ofertado con el número 181006 de la ESAP, para el cual se postuló.

En su criterio, al momento de la inscripción a la convocatoria, acreditó la cantidad de experiencia profesional necesaria para aplicarla como equivalencia del requisito de educación en la modalidad de especialización, y que por ello, la FUAA ha errado en

⁷ C. Co., Sent. T- 076 de febrero 12/2009, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁸ C. Co., Sent. T-1316 de diciembre 7/2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

⁹ C. Co., sentencias **(i)** T – 987 de octubre 10/2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y **(ii)** T- 792 de noviembre 3/2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

las conclusiones plasmadas en las Resoluciones 212 del 12 de marzo de 2024 y 297-1 del 5 de abril siguiente, al negarse a aplicar la figura de la equivalencia en contra de lo dispuesto por la convocatoria y el Decreto 1083 de 2015 y el manual específico de funciones y competencias laborales de la ESAP.

Así mismo, afirma que acude a la acción de tutela, como quiera que en este caso, la Resolución 297-1 de 2024, pese a tratarse de un acto preparatorio, luego de excluirlo de continuar el concurso de méritos, se convirtió en un acto definitivo que solo puede censurarse en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que, en su caso particular resultaría ineficaz, como quiera que actualmente se encuentra desempeñando en provisionalidad el cargo de la planta de la ESAP para el cual concursó, de tal manera que promover el mecanismo ordinario no solo resultaría oneroso sino que le afectaría su mínimo vital por sus condiciones socioeconómicas puesto que su empleo es su única fuente de ingresos

Según estos señalamientos y, considerando la existencia de unos actos administrativos definitivos, para el Despacho hay que analizar la procedencia de la solicitud de amparo según el criterio de subsidiariedad y de superarse este estudio, se abordará la segunda parte del problema jurídico, es decir, la presunta vulneración *ius fundamental*.

Respecto a dicho presupuesto, la Corte Constitucional ha referido que según el artículo 86 de la Constitución Política, el principio de subsidiariedad implica que la acción de tutela solo será procedente cuando el accionante de la misma no tenga a disposición otro medio de defensa judicial, a menos de que la tutela se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable de modo que este requisito de procedencia implica que las personas deberán hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ofrece para resolver una situación jurídica en concreto, sin que la tutela sea utilizada de manera indebida como un mecanismo preferente o como una instancia judicial adicional a las que ofrecen otras jurisdicciones.¹⁰

Así mismo, el Alto Tribunal ha precisado que la subsidiariedad debe analizarse según las circunstancias de cada caso en concreto, como quiera que no necesariamente en aquellos eventos en los que existan otros medios judiciales, estos resultan idóneos o eficaces, puesto que para ello hay que considerar que el mecanismo judicial, ordinario o extraordinario, será idóneo en la medida que responda al caso en concreto mediante la resolución de las pretensiones formuladas por el interesado, en tanto que, será eficaz si ampara o restablece, de forma efectiva e integral, los derechos invocados.¹¹

Por ello, se ha sostenido que la acción de tutela no es el mecanismo correcto para controvertir un acto administrativo, habida cuenta que estos, por su propia naturaleza, se encuentran amparados por la presunción de legalidad cuya censura corresponde promoverla ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y conforme a las normas estipuladas en la Ley 1437 de 2011, no siendo este el oficio del juez de tutela.¹¹

Ahora bien, como el mismo demandante afirma, en su caso particular las Resoluciones 212 del 12 de marzo de 2024 y 297-1 del 5 de abril siguiente proferidas por la FUAA, constituyen actos administrativos en la medida que hacen imposible que los intervinientes de un proceso puedan continuar con la actuación administrativa;

¹⁰ C. Co., Sent. T-092 de abril 2/2024, M.P. Natalia Ángel Cabo.

¹¹ *Ib.*

en este sentido, cualquier objeción contra estos en escenarios constitucionales como el *sub judice*, debe superar un análisis de procedibilidad de tal manera que se pueda verificar la inexistencia de otro medio de defensa ante el juez contencioso administrativo o que, eventualmente, dicho mecanismo no sea idóneo, ni eficaz, circunstancia en la cual procedería el amparo como mecanismo definitivo.¹¹

De acuerdo con estas premisas, habida cuenta que el aspecto central de la solicitud de amparo es la renuencia, principalmente por parte de la FUAA, a la aplicación del mecanismo de equivalencia para sustituir con la experiencia profesional el requisito de título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del empleo de Profesional Especializado, Código 2028, Grado 14, lo que a su vez produjo que, en la fase de valoración de antecedentes, mediante la emisión de las Resoluciones 212 del 12 de marzo de 2024 y 297-1 del 5 de abril siguiente, fuera excluido del concurso de méritos; se concluye que los motivos de inconformidad que se plantean por medio de esta acción de tutela, atacan directamente el contenido de actos administrativos cuyo control, en principio debería ventilarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en ejercicio del correspondiente mecanismo ordinario de defensa.

Ello es así, puesto que los argumentos respecto de los cuales el demandante justifica la procedencia de esta acción de tutela, principalmente la ineficacia del medio de control ordinario y los costos que su ejercicio demanda, además de que actualmente ocupa el empleo para el cual venía concursando y que constituye su única fuente de ingresos; si bien se presumen planteados de buena fe, en momento alguno permiten verificar la idoneidad y eficacia o no del ejercicio del mecanismo ordinario y de las distintas herramientas cautelares que este contempla, habida cuenta que este ni siquiera ha sido promovido según se infiere de lo afirmado en la demanda; como tampoco dan cuenta de la eventual ocurrencia de un perjuicio irremediable, para que esta solicitud de amparo resulte procedente.

Precisamente, la situación del ciudadano Ricardo Alberto Guerrero Macías no se acompasa a los supuestos que en su momento planteó la Corte Constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela en el marco del concurso de méritos, habida cuenta que *(i)* el empleo ofertado en el proceso de selección no cuenta con un periodo fijo; *(ii)* a la fecha no existe lista de elegibles, por el contrario, se publicaron los resultados de la etapa de valoración de antecedes encontrándose el proceso suspendido hasta tanto se resuelvan las reclamaciones; *(iii)* no se avizoran elementos de tal relevancia constitucional que escaparían de la competencia del juez de lo contencioso administrativo y *(v)* no se acreditaron condiciones particulares de la demandante que impliquen una mayor protección como lo es la edad, estado de salud, condición social, entre otras situaciones por las que resultaría desproporcionado para el demandante acudir al mecanismo ordinario¹²; en síntesis, dentro de esta acción de tutela no se satisfizo el presupuesto de subsidiariedad.

Así las cosas, este Despacho declarará improcedente el amparo invocado por el señor Ricardo Alberto Guerrero Macías contra la CNSC y la FUAA, al no superarse el estudio del requisito de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ – SECCIÓN SEGUNDA**,

¹² C. Co., Sent. T-081 de marzo 9/2022, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por el señor **RICARDO ALBERTO GUERRERO MACÍAS** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente providencia a la parte demandante, a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, a la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, así como a la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, por el medio más expedito, conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y haciéndoles saber que la presente decisión puede ser impugnada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de los tres días siguientes a su notificación.

TERCERO: ORDENAR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, **PUBLICAR** la presente providencia en su SITIO WEB, en la sección de la convocatoria para ENTIDADES DEL ORDEN NACIONAL 2022 – FASE I – ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA 2245 de 2022, OPEC 181006 - empleo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO, CÓDIGO 2028, GRADO 14

CUARTO: Si el presente fallo no fuere impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional en el término señalado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Andres Jose Quintero Gnecco
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 026 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c0ce510cb8c1f7ee394ca330c373ca9db01cef5e577f002294697170d127c8e1**
Documento generado en 22/04/2024 03:46:10 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>